



Distr.: General
9 June 2005
Chinese
Original: English/French

联合国国际贸易法委员会
第三十八届会议
2005 年 7 月 4 日至 15 日，维也纳

国际合同使用电子通信公约草案
政府和国际组织的意见汇编

目录

	页次
二. 意见汇编	2
A. 国家	2
12. 加拿大	2

二. 意见汇编

A. 国家

12. 加拿大

[原件：英文/法文]

[2005 年 6 月 9 日]

公约序言

1. 将工作文件 WP.110 (A/CN.9/WG.IV/WP.110) 所载序言列入公约草案十分重要，因为该序言解释了国际社会实际上的追求目标：选择上的自由和媒介的可互换性以及相关的技术，只要所选择的手段能够达到这一领域相关立法的目的。
2. 序言，尤其是第 5 段，指出了一种国际意愿，即扩大信息技术的使用范围，但不另外根据所使用的技术创立平行的法律制度。另外，序言还是贸易法委员会所提出的技术中性和功能等同原则的合乎逻辑的延伸。序言强调了这些原则的结果，意即如果有多种方法可以带来功能等同的结果，那么所有这些方法都应当适用相同的法律规则。因此只要能够带来法律所规定的结果，不同的方法是可以互换的。
3. 简而言之，这部分序言表明，信息技术应当被视为通信手段，其使用不改变也不应当改变法律的核心价值准则。技术可以视为服务于法律和司法。

电子签名的可靠性

4. 本意见是关于第 9(3)(b)项，其中要求电子签名方法必须“从各种情况来看，对于生成或传递电子通信所要达到的目的既是适当的，也是可靠的”。我们认为，这一可靠性检验弊多利少，并不能建立确定性，而是降低确定性，因此背离公约草案的目的。
5. 电子商务工作组在其第四十四届会议上考虑了删去可靠性这一条件。不过，工作组决定保留该条文 (A/CN.9/571，第 127 和 128 段)。

(a) 原则

6. 贸易法委员会在电子商务领域的核心原则是技术中性和功能等同。根据这些原则，目标将不是创立一个新的平行的法律制度，而是将技术手段的通信纳入现有制度之中。为此制订了标准，以便这类通信能够在我们的法律中被承认。因此不宜就不同手段的通信制订不同的规则。
7. 第 9 条中所提出的案文违反了这些原则。该条中的案文特别创立了关于签名的双重法律制度。在普通法和大陆法法律传统中，签名的概念都不包括一个可靠性检验。签名只是一个人通常用来表示其意向的一个独特的标志。传统上

这一概念不包括可靠性检验。不应当引入这类检验，因为电子手段是用来附上这类标志的。引入这类检验将为签名建立双重法律制度，这只能在法律中带来混乱，并将为电子通信的使用制造另一个障碍。我们认为这一结果是不可取的。

(b) 问题：可靠性检验不够灵活

8. 有时据称“签名必须是可靠的”。问题是谁来确定其是否可靠：是选择依赖签名的人，还是处于使用签名的交易以外的局外人。公约草案限于企业之间的合同，而不涉及任何消费者。企业当事人应当能够选择它们将依赖什么，正如它们决定与谁做生意一样——而这甚至是一个更重要的决定。依赖签名的当事人，不论签名是手写的还是电子的，都面临着签名无效或伪造签名的风险。应当由依赖签名的一方当事人决定其需要哪些证据来支持可靠性。有时可以是一种特定技术；有时可以由公证人或值得信任的证人在场；有时可以是合同本身的内容令人信服地（可靠地）表明其出自签名所表示的当事人本人。

9. 没有一个单一的因素能够适用所有情况。公约草案在提及“从各种情况来看”时似乎承认了这一点。困难是对这些情况的评估以及随之关于什么是可靠的这一决定权被交给了法院，而不是当事各方。当事各方之间的协议固然关系重大，但是法院可以根据情节加以推翻。谁能够比交易当事方更了解其中情节？谁能够更好地估计依赖所使用的方法而面临的商业和法律风险？

(c) 在实务中实行可靠性检验的困难

10. 我们对于两种情形感到关切。在一种情形中，交易必须签名，一方当事人试图通过否认其签名（或另一方当事人的签名）的有效性来逃避义务——不是以名义签名人未签名或其所签名的文件被篡改为由，而是仅仅以所使用的签名方法在该情形下不是既可靠又适当的为由。换句话说，公约草案所使用的措辞允许恶意损害合同。

11. 有些人可能认为，由于难以证明与自身行为相反的意图或事实，上述情形不大可能发生。不过，在涉及第三方的情况下结论可能就会不一样。商业交易可能出现许多情形，其中与该交易无关的第三方可能对于认定该交易无效具有利益。人们可以想到在一方当事人的资产上享有索偿权的债权人，或者破产中的托管人，或者一个政府监管人。公约草案将允许在第三方提出诉讼的情况下，即使当事各方证明了签名行为属实，法院也可以以签名的可靠性不够为由而宣布一项交易无效。法律可以使这一事实无足轻重。我们认为，设定一种独立于当事各方意愿和签名事实之外的可靠性检验，对于电子签名的有效性造成了不确定性。这种不确定性并没有换来任何好处。在大多数企业对企业的交易中，应当作数的当事人对可靠性的看法只能是交易的当事各方的看法。

(d) 对拟议的第 9 条的历史审视

12. 公约草案第 9(3)(b)项几乎是逐字照搬《电子商务示范法》第 7(1)(b)项。不过值得指出的是，该条文最初起草的时候，《示范法》载有一项规则，将所签名的数据电文归于名义签名人。如果法律将推定归属的话，则归属应当建立在一种可靠性标准之上。不过《示范法》的最后案文有些不同。《电子商务示范法》目前的第 13 条没有给予签名以特别效力，因此不需要可靠性检验。实施《电子商务示范法》的一些国家法律，特别是在美国和加拿大的实施中，没有纳入可靠性检验。采纳《示范法》的这些国家似乎没有司法解释以说明这将如何运作。

13. 值得指出的是，欧洲联盟关于电子签名的 1999 年指令没有规定可靠性检验。相反，该指令禁止成员国仅仅由于签名为电子形式而歧视任何签名方法。该指令仅仅对其所称的“先进的电子签名”给予了特别法律地位——相当于手签，但该指令没有将法律效力授予其他签名方法。应由当事各方证明谁签署了某一文件，但一旦它们证明了这一点，则无须证明关于签名方法本身的任何特殊事项。

14. 工作组于 1997 年和 1998 年试图结合其对可靠性标准的规定，制订一项归属规则。工作组在作出大量工作后决定放弃这一努力。商业做法上和技术上的变数太多，更不用说所希望的法律结果。

15. 将类似可靠性检验的以技术为基础的检验列入示范法中是一回事，因为实施国家可以决定是否采纳，而且如果该检验行不通或者技术发生变化，它们可以相对容易地对其加以修正；但是将这一检验纳入一项各国要么采纳要么不采纳但不得修改而且一旦形成便极难改动的公约中，就很不可取。

(e) 对于值得信赖的签名的公共需要

16. 有人也许认为，在确保当事各方的身份或其所作同意的表示为值得信赖的时候，法律可能需要一项签名，以保护一方当事人或公共利益。我们认为，公约草案简单的可靠性检验不足以实现这一目的。它过于灵活，与实际具体情形的关系太密切。如果公共政策出于某一目的需要可靠性，则需要为此制订更为精确的可靠性标准。

17. 简而言之，公约草案第 9(3)(b)项中的可靠性检验对于商业目的来说过于严格，而对于监管目的来说又过于灵活。但是这一检验为合意商业交易造成了潜在和不可预见的风险。这违背了公约草案的目的，可能对公约的接受构成障碍。我们建议删去可靠性检验。

与电子通信的发出时间有关的推定

18. 目前拟议的公约草案第 10(3)款中的措辞称，通信将特定地点视为“其收到地点”。我们认为，这里的规则应当是一项推定，可以由适当证据加以驳回。因此我们提议，该款中的“视为”一词应当替换为“推定为”。我们认为贸易

法委员会对推定一词的标准用法是指可以驳回的推定。在发生任何疑问的情况下，这一解释应当在案文或在评注中详细说明，但是无论如何，都应当在案文中使用推定一词。还应当在第 10(4)款中作类似的改动。

最后条款

(f) 领土单位条款

19. 工作文件 WP.110 (A/CN.9/WG.IV/WP.110) 还提出了领土单位延伸条款。最初拟议的该条文在措辞中提及了根据国家宪法实行不同法律制度的领土单位。据理解，该条文是基于数十年前所使用的措辞，而关于这一事项的新条文，如《联合国国际贸易应收款转让公约》和统法协会《开普敦公约》，则没有提及国家宪法。根据这些发展变化，我们认为，领土单位延伸条款中不应提及“根据其宪法”这几个字。

(g) 修正程序

20. 加拿大政府认为，工作文件 WP.110 (A/CN.9/WG.IV/WP.110) 第 21 条中所考虑的公约修正程序不可取，因为该程序将对可能未同意修正的缔约国实际造成新的义务。此外，该修正程序可能对必须将国际案文纳入国内法中的国家造成困难。因此我们认为，凡对公约的任何修正均应当对表示希望受传统手段约束的国家具有约束力。
